

Prenatale erkenningen en nationaliteitsrecht

Citation for published version (APA):

de Groot, G. R. (2001). Prenatale erkenningen en nationaliteitsrecht. *Weekblad voor Privaatrecht, Notariaat en Registratie*, 01(6453), 667-669.

Document status and date:

Published: 01/01/2001

Document Version:

Publisher's PDF, also known as Version of record

Please check the document version of this publication:

- A submitted manuscript is the version of the article upon submission and before peer-review. There can be important differences between the submitted version and the official published version of record. People interested in the research are advised to contact the author for the final version of the publication, or visit the DOI to the publisher's website.
- The final author version and the galley proof are versions of the publication after peer review.
- The final published version features the final layout of the paper including the volume, issue and page numbers.

[Link to publication](#)

General rights

Copyright and moral rights for the publications made accessible in the public portal are retained by the authors and/or other copyright owners and it is a condition of accessing publications that users recognise and abide by the legal requirements associated with these rights.

- Users may download and print one copy of any publication from the public portal for the purpose of private study or research.
- You may not further distribute the material or use it for any profit-making activity or commercial gain
- You may freely distribute the URL identifying the publication in the public portal.

If the publication is distributed under the terms of Article 25fa of the Dutch Copyright Act, indicated by the "Taverne" license above, please follow below link for the End User Agreement:

www.umlib.nl/taverne-license

Take down policy

If you believe that this document breaches copyright please contact us at:

repository@maastrichtuniversity.nl

providing details and we will investigate your claim.

Prenatale erkenningen en nationaliteitsrecht

1. De mogelijkheid van prenatale erkenningen

Volgens art. 1: 203 Burgerlijk Wetboek kan de erkenning van een buiten huwelijk geboren kind geschieden bij een akte van erkenning opgemaakt door een ambtenaar van de burgerlijke stand, alsmede bij elke notariële akte. Een dergelijke erkenning kan na de geboorte van het kind plaatsvinden, doch ook al voordien. Dit laatste vloeit voort uit de regel van art. 1:2 Burgerlijk Wetboek: een kind waarvan een vrouw zwanger is wordt als reeds geboren aangemerkt, zo dikwijls zijn belang dit vordert.

Van de mogelijkheid van een dergelijke prenatale erkenning wordt ook in de literatuur melding gemaakt. Zo stelt Asser/De Boer (15de druk), nr. 785n (blz. 569): "Erkenning kan, gelet op art. 2, reeds vóór de geboorte geschieden. In dat geval doet de erkenning op het moment van de geboorte – aangenomen dat liet kind levend wordt geboren – de familierechtelijke betrekking tussen vader en kind ontstaan."

Indien een akte van erkenning wordt opgemaakt door een notaris, dan dient deze conform art. 1:20e lid 3 Burgerlijk Wetboek onverwijld een afschrift of een uittreksel daarvan te zenden aan de ambtenaar van de burgerlijke stand

onder wie de akte van geboorte van het kind berust. De redactie van dit artikellid werd vastgesteld bij wet van 14 oktober 1993, Stb. 1993, 555 en trad in werking op 1 januari 1995 (zie Stb. 1994, 777). Voordien stond een overeenkomstig voorschrift in art. 1:21 lid 6 Burgerlijk Wetboek. Tussen art. 1:20e lid 3 enerzijds en het oude art. 1:21 lid 6 anderzijds bestaan slechts twee redactionele verschillen. De oude tekst sprak over "akte van erkenning *van een onwettig kind*", terwijl de nieuw tekst de cursief gedrukte woorden niet vermeldt. De nieuwe tekst spreekt daarentegen over "ambtenaar van de burgerlijke stand *onder wie de akte van geboorte berust*", terwijl de oude tekst de gecursiveerde woorden niet bevatte. De nieuw ingevoegde woorden geven duidelijk aan, dat de notaris zich niet van zijn plicht kan kwijten door het bedoelde uittreksel of afschrift aan een willekeurige ambtenaar te zenden. De toevoeging lijkt echter juist in geval van een prenatale erkenning moeilijkheden op te leveren. Aan welke ambtenaar zou immers de notaris het uittreksel of afschrift moeten zenden, indien nog geen akte van geboorte is opgemaakt, daar het kind het levenslicht nog niet heeft aanschouwd? Uit de parlementaire geschiedenis van het wetsontwerp, dat tot het nieuwe art. 20e heeft geleid, blijkt echter niet, dat

de invoeging van de laatstvermelde gecursiveerde woorden de bedoeling hadden prenatale erkenningen onmogelijk te maken.

Daar volgens art. 1:19 Burgerlijk Wetboek de akte van geboorte zal moeten worden opgemaakt door de ambtenaar van de burgerlijke stand van de gemeente waar het kind is geboren, ligt het voor de hand om een notariële akte waarin een prenatale erkenning geschiedt, in afschrift of uittreksel te zenden aan de ambtenaar van de burgerlijke stand van de gemeente, waar het kind vermoedelijk zal worden geboren. Indien het kind later in een andere gemeente blijkt te zijn geboren, dan dient de notaris – zodra hij daarvan op de hoogte is – aan de ambtenaar van de burgerlijke stand van de laatstbedoelde gemeente een nieuw afschrift of uittreksel toe te zenden. Men kan zich in dit verband afvragen, hoe de notaris op de hoogte kan geraken van de plaats van geboorte van het kind, indien hem zulks niet wordt mede gedeeld. Men beseffe echter in dat verband, dat een ambtenaar van de burgerlijke stand die een uittreksel of afschrift van een notariële akte ontvangt betreffende een nog niet geboren kind in contact zal kunnen treden met de notaris, indien niet binnen circa 300 dagen nadat hij de mededeling van de prenatale erkenning heeft ontvangen, een aangifte van geboorte van het erkende kind heeft plaatsgevonden.

Men kan de vraag opwerpen, of het niet wat overdreven is, zolang stil te staan bij enkele technische details van de prenatale erkenning. Is het niet praktischer om de moeder en erkenner in spe te adviseren, de erkenning bij de geboorteakte te verrichten? Het is dan duidelijk, waar het kind is geboren. Men kan zich overigens ook afvragen, of een notaris er niet steeds goed aan zal doen om de moeder en erkenner in spe ook om een andere reden naar de ambtenaar van de burgerlijke stand te verwijzen: de diensten van de ambtenaar zijn gratis, terwijl voor het verkrijgen van een notariële akte wordt gedeclareerd.

De bedoelde doorverwijzing naar een ambtenaar van de burgerlijke stand zal in de naaste toekomst onder omstandigheden evenwel niet op zijn plaats zijn. Het doorverwijzen betekent immers – zij het soms voor korte tijd – uitstel en zelfs indien dat uitstel niet tot afstel zou leiden, kan een dergelijk uitstel er wel toe leiden dat een mogelijke prenatale erkenning een postnatale wordt. Dit laatste is niet dramatisch, indien de gevolgen van een prenatale en postnatale erkenning niet noemenswaardig verschillen. Vanaf 1 januari 2002 zullen de nationaliteitsrechtelijke verschillen tussen beide erkenningen echter zeer aanmerkelijk uiteen lopen. Als de man die een kind prenataal wil erkennen, Nederlander is en de moeder van het kind vreemdelinge, dan dienen de bedoelde verschillen nauwkeurig in de gaten worden gehouden.

2. Nationaliteitsrechtelijke gevolgen van een erkenning

Tot nog toe is het zo, dat erkenning van een minderjarig, niet-Nederlands kind door een Nederlander nationaliteitsgevolg heeft. Dit is het geval op grond van art. 4

Rijkswet op het Nederlanderschap. De regeling van art. 4 is evenwel geschrapt door de Rijkswet van 21 december 2000, Stb. 618, die in werking zal treden op 1 januari 2002. Achtergrond van de schrapping van het nationaliteitsgevolg van erkenning is de strijd tegen de schijnernkenningen. Naar Nederlands recht is een erkenning ook rechtsgeldig, als de erkenner niet de verwekker van het kind is. De biologische waarheid speelt voor een erkenning in beginsel geen rol. Dit feit heeft een vervelende consequentie: het is niet moeilijk om van deze regeling misbruik te maken. Er zijn gevallen bekend van mannen, die – tegen betaling – bereid waren minderjarige buitenlanders te erkennen ten einde deze personen het recht te verschaffen zich als Nederlanders in het Koninkrijk der Nederlanden te vestigen. Enkele jaren geleden reageerden de kranten opgewonden toen bleek, dat een man uit Tilburg nogal wat kinderen in de Filipijnen had erkend. Voorts kwam uit de Dominikaanse Republiek het bericht, dat ook daar misbruik wordt gemaakt van de mogelijkheid het Nederlanderschap door erkenning te verwerven. Sommige mannen schijnen het erkennen kennelijk als bijbaan te beoefenen. Het is daarom niet geheel onbegrijpelijk, dat het ministerie van Justitie over zulke feiten minder enthousiast is.

3. De nieuwe regeling vanaf 1 januari 2002

Erkenning zal vanaf 1 januari 2002 dus geen nationaliteitsgevolg van rechtswege meer hebben. Wel zal de minderjarige vreemdeling die door een Nederlander is erkend een optierecht op het Nederlanderschap verwerven, indien na de erkenning gedurende drie jaren verzorging en opvoeding door de erkenner is genoten (zie art. 6 lid 1 sub c Rijkswet op het Nederlanderschap). Opmerkelijk is, dat gerechtelijke vaststelling van het vaderschap ook na 1 januari 2002 nog wel nationaliteitsgevolg van rechtswege heeft. Dat wordt bepaald door art. 4 lid 1 (nieuw) Rijkswet op het Nederlanderschap, waarvan de tekst voortaan luidt:

“In afwijking van artikel 3 wordt Nederlander het kind van een persoon wiens vaderschap gerechtelijk wordt vastgesteld, indien het kind op de dag van de uitspraak in eerste aanleg minderjarig was en de vader op de in de volgende zin bedoelde dag Nederlander is, of, indien deze is overleden, op de dag van overlijden Nederlander was. Betreft het een Nederlandse uitspraak dan verkrijgt het kind het Nederlanderschap op de eerste dag na een periode van twee maanden na de dag van de uitspraak in eerste aanleg of, indien binnen deze periode hoger beroep is ingesteld, van twee maanden na de dag van de uitspraak in hoger beroep, dan wel, indien binnen deze laatste periode beroep in cassatie is ingesteld op de dag van de uitspraak in cassatie. Betreft het een buitenlandse rechterlijke uitspraak dan verkrijgt het kind het Nederlanderschap op de dag waarop deze uitspraak kracht van gewijsde heeft verkregen.”

Wellicht nog opmerkelijker is, dat het vervallen van nationaliteitsgevolg van de erkenning uitsluitend geldt voor de postnatale erkenning. Slechts in dat geval wordt thans het Nederlanderschap verworven ex art. 4 Rijkswet op het Nederlanderschap. Ingeval van een prenatale erkenning is het huidige art. 4 overbodig. Het Nederlanderschap wordt dan verworven ex art. 3 lid 1 Rijkswet op het Nederlanderschap, waarvan de tekst luidt:

“Nederlander is het kind waarvan ten tijde van zijn geboorte de vader of de moeder Nederlander is, alsmede het kind van een Nederlander die voordien is overleden.”

Aan die tekst verandert ook per 1 januari 2002 niets, zodat dan nog steeds ingeval van een prenatale erkenning door een Nederlander van het kind waarvan een vreemdelinge zwanger is, wordt zeker gesteld, dat het kind bij de geboorte Nederlander wordt.¹ Dit geldt ook, als de erkenning niet in overeenstemming met de biologische waarheid is.

Een ‘ceterum censeo’ is hier op zijn plaats. Ik meen overigens, dat schrapping van de nationaliteitsrechtelijke gevolgen van erkenning niet gelukkig is. Hierdoor is namelijk bewerkstelligd, dat a) wettige kinderen enerzijds en erkende kinderen anderszijds ongelijk worden behandeld; b) mannen en vrouwen ongelijk worden behandeld met betrekking tot het kunnen doorgeven van hun Nederlanderschap aan hun kinderen; c) wellicht in meer gevallen dan voorheen door verwerving van de nationaliteit van de erkennende vader de nationaliteit van de buitenlandse moeder wordt verloren, hetgeen discriminatie van vrouwen impliceert; d) moeilijkheden optreden bij verwerving van het Nederlanderschap iure domicilii (ex art. 3 lid 3) door erkende kinderen; e) prenatale en postnatale erkenningen verschillend worden behandeld; en last but not least f) moeilijkheden optreden wegens het verschillend behandelen van kinderen wier afstamming van een Nederlander is vastgesteld door gerechtelijke vaststelling van het vaderschap en kinderen die door een Nederlander zijn erkend.

Hier deze bezwaren uit te werken heeft evenwel geen zin meer, nu de nieuwe regeling reeds het Staatsblad heeft bereikt.²

4. Tenslotte

Indien een notaris wordt benaderd door een Nederlander, die prenataal het kind van een vreemdelinge wil erkennen, dient deze notaris zijn client op het bovenstaande verschil tussen de prenatale en postnatale erkenning te attenderen. Een mogelijkheid is om de client ogenblikkelijk door te wijzen naar de ambtenaar van de burgerlijke stand, voorzover de tijd dit kennelijk nog toelaat. Indien de notaris zulks niet doet, zal de akte van erkenning met hoogste prioriteit moeten worden opgemaakt en verleden. Het opmaken van een akte dient dan “liever vandaag dan mor-

gen” te geschieden om eventuele aansprakelijkheid van de notaris te voorkomen, indien de erkenning plots postnataal wordt.

Indien een notaris wordt benaderd door een Nederlander, die postnataal het kind van een vreemdelinge wil erkennen, zal de notaris zijn client moeten wijzen op het nationaliteitsrechtelijke verschil tussen een postnatale erkenning en een gerechtelijke vaststelling van het vaderschap. Doet hij zulks niet, dan kan eveneens aansprakelijkheid het gevolg zijn.

*Prof. mr. G.R. de Groot **

1. Zo blijkt ook uit de Memorie van Antwoord op wetsontwerp 23 029, blz. 12.
2. Zie daarvoor Gerard-René de Groot, Een nieuwe poging tot wijziging van de Rijkswet op het Nederlanderschap, in: H.U. Jessurun d'Oliveira (red.), Trends in het nationaliteitsrecht, 's Gravenhage 1998, 66-74.

* Hoogleraar rechtsvergelijking en internationaal privaatrecht, Universiteit Maastricht.